

فاضل ديه و حيطه اختيار ولّي دم در قتل زن

احمد حاجي دهآبادي *

چكیده

مطابق فقه اماميه اگر مردی زنی را به عمد بکشد، ولّي دم زن با پرداخت نصف ديه به مرد می‌تواند، وی را قصاص نماید. این حکم به ضميمه آنکه ديه در قتل عمد تصالحي است و به رضایت قاتل نیاز دارد، در عمل گاه مشکل‌آفرین است؛ زیرا برخی اوقات ولّي دم زن، توانایی پرداخت فاضل ديه را ندارد و قاتل هم حاضر به مصالحه نیست؛ در نتیجه خون زن در معرض هدر رفتن قرار می‌گیرد. برای حل این مشکل چند راه به نظر می‌رسد، از جمله تساوی قصاص مرد و زن، پرداخت فاضل ديه زن از بیت‌المال و تصالحي ندانستن ديه و امکان اجبار قاتل بر پرداخت نصف ديه. در این نوشتار راه اول و دوم مورد نقد و بررسی قرار گرفته و راه سوم پیشنهاد شده است.

کلید واژه

قصاص، فاضل ديه، تصالحي، قتل عمد، ولّي دم

_ تاريخ دریافت: ۸۸/۸/۲؛ تأیید نهایی: ۸۸/۹/۲۸

* - دکترای حقوق جزا و جرم‌شناسی، عضو هیأت علمی دانشگاه تهران (پردیس قم)

طرح مسأله

مطابق نظر اکثر فقهای امامیه در صورتی که مردی زنی را عمداً به قتل برساند، ولیّ دم زن می‌تواند مرد را قصاص کند به شرط آنکه نصف دیه مرد را به وی بدهد. پرداخت نصف دیه، شرط استیفای حق قصاص برای اولیاء دم زن است و مادام که ایشان نصف دیه را نپردازند، حق استیفای قصاص ندارند، در نتیجه پرداخت باید قبل از قصاص صورت گیرد. ماده ۲۰۹ ق.م.ا. مقرر می‌دارد:

«هرگاه مرد مسلمانی عمداً زن مسلمانی را بکشد محکوم به قصاص است، لیکن باید ولیّ زن قبل از قصاص قاتل، نصف دیه مرد را به او بپردازد». این حکم شرعی که در قالب ماده فوق منعکس شده، در عمل دو مشکل را ایجاد می‌کند:

اول، اگر ولیّ دم زن، حاضر به عفو مرد قاتل نبوده و خواهان قصاص وی باشد، تا زمان اجرای قصاص، مرد قاتل زندانی می‌شود و گاه زندانی شدن مرد مدت زمان طولانی صورت می‌گیرد؛ چرا که اولیاء دم زن پس از مدت طولانی تمکن مالی از پرداخت فاضل دیه را پیدا می‌کنند. طبیعتاً در این مدت قاتل زندانی می‌شود، زیرا آزادی قاتل ممکن است، منجر به فرار وی شود. مشکل این است که زندانی کردن قاتل علاوه بر هزینه‌های فراوانی برای دولت، مجازات مضاعفی است که ادله شرعی آن را نفی می‌کند، زیرا مطابق قاعده فقهی: «لایجنی الجانی علی اکثر من نفسه» (عاملی، ۱۴۱۶ق:ج ۲۹، صص ۸۵-۸۰)، جنایت کار را به بیش از جانش نمی‌توان مجازات نمود؛ در نتیجه مرد قاتل

فاضل ديه و حيطه اختيار ولي دم در قتل زن

که باید قصاص شود، علاوه بر قصاص، زندانی شده و زندانی شدن وی خلاف قاعده فوق می‌باشد.^۱

دوم، گاه اولیاء دم زن به هیچ‌وجه تمکن مالی پیدا نمی‌کنند و نمی‌توانند نصف ديه را بپردازند. قاتل نیز حاضر به مصالحه با ولي دم زن بر پرداخت ديه نیست و کسی نیز نمی‌تواند او را به پرداخت نصف ديه اجبار نماید؛ مطابق قاعده، ديه در قتل عمد تصالحی است و تنها در صورتی می‌توان از قاتل عمد، ديه گرفت که او راضی باشد. در نتیجه خون زنی که به ناحق کشته شده هدر می‌رود؛ زیرا اولیاء دم زن نمی‌توانند، قاتل را قصاص کنند و ديه هم نمی‌گیرند. برای حل این دو مشکل چه باید کرد؟

در مورد مشکل اول (معضل حبس برای انتظار قصاص) رئیس سابق قوه قضاییه در بخشنامه شماره ۱۰۷۷۷/۱۰/۷۸-۱/۲۵/۱۳۷۸/۱۰ رؤسای دادگستری را ملکف به تعیین مهلت برای متقاضی جهت پرداخت فاضل ديه نمود و گرنه قرار بازداشت فک شود و تبدیل به وثيقه مناسب گردد.^۲ برای حل مشکل

۱- عبارت «لايجنى الجانى على اكثر من نفسه» و مشابه آن در روایاتی آمده که پیرامون قتل مرد توسط زن است در این روایات مقرر داشته که اگر زنی، مردی را عمداً بکشد، ولي دم مرد نمی‌تواند هم زن را قصاص کند و هم از او نصف ديه اخذ نماید؛ چرا که اخذ ديه مجازاتی علاوه بر قصاص نفس است و جانی بیش از جانش مجازات نمی‌شود. این عبارت چون در مقام تعلیل برای عدم اخذ ديه است، از باب «العله تعمم» می‌تواند علت برای امور دیگر قرار گیرد. مثلاً می‌توان حرمت «مثله قاتل» و نیز «حرمت زندانی کردن قاتلی» را که قرار است، قصاص شود؛ به این عبارت مستند نمود. در یک جمله این عبارت، یک قاعده فقهی است (ر.ک. حاجی ده‌آبادی، ۱۳۸۷: صص ۴۰۰-۳۹۱).

۲- مطابق این بخشنامه: «به قرار اطلاع، تعدادی از محکومان قطعی به قصاص نفس از مدت‌ها پیش در زندان‌ها به سر می‌برند و ظاهراً به علت عجز یا امتناع متقاضیان قصاص، از پرداخت فاضل ديه به قاتل یا سهم اللدیه صغار، موجبات اجرای حکم درباره آنان، فراهم نمی‌باشد. از آنجا که انتظار درازمدت محکومان برای تعیین تکلیف، مزید بر دشواری‌های زندان، موجب رنج بیشتر زندانی و مستلزم مراقبت و تحمیل هزینه نگهداری این زندانیان بر بودجه عمومی و عوارض جانبی ←

فصلنامه شورای فرهنگی اجتماعی زنان

دوم راه‌هایی به نظر می‌رسد که سه راه در فقه امامیه دیده می‌شود:^۱

الف) برابری زن و مرد در قصاص و حذف پرداخت نصف دیه توسط اولیای دم زن؛ ب) پرداخت نصف دیه از بیت‌المال؛ ج) تصالحی ندانستن دیه و امکان اجبار قاتل بر پرداخت نصف دیه.

جالب است که قانون حدود و قصاص مصوب ۱۳۶۱ راه حل سوم را برگزیده بود و در ماده ۴۴ مقرر می‌داشت: «هرگاه مردی زنی را به قتل رساند، ولیّ دم مخیر است، بین قصاص و پرداخت نصف دیه کامل به قاتل و بین مطالبه دیه زن از قاتل».

اما لایحه مجازات اسلامی جدید، با پذیرفتن راه حل دوم چنین مقرر داشت:^۲

دیگر خواهد شد مقرر می‌دارد، در مواردی که:

۱. ... مطابق قانون، باید ۱/۲ دیه کامل قتل مرد مسلمان به قاتل پرداخته شود و سپس اقدام به قصاص گردد. اجرای احکام به متقاضی قصاص (ولیّ دم) مهلت دهد که سهم الدیه سایرین یا فاضل دیه را بپردازد تا امکان قانونی اجرای حکم (با ترتیبات مربوط) فراهم گردد در غیر این صورت واحدهای اجرایی، این قبیل پرونده‌ها را با گزارش لازم جهت فک قرار بازداشت و تبدیل آن به وثیقه مناسب، به دادگاه صادر کننده قرار (یا جانشین آن) بفرستند تا اقدام لازم با دادن تعلیمات لازم به محکوم صورت گیرد. در صورت ایداع وثیقه و صدور قرار قبولی، دستور آزادی محکوم صادر شود و هر زمان که متقاضی قادر به پرداخت شد، پس از استیذان، حکم قصاص برابر موازین قانونی به مرحله اجرا درآید ... (ر.ک. مجموعه بخشنامه‌های قوه قضاییه، ۱۳۸۲: ج ۲، ص ۵۴۳).

۱ - البته راه‌های دیگری نیز متصور است، ولی کسی به آن قائل نیست. مثلاً فاضل دیه در اقساط متناسب با وضعیت مالی ولیّ دم تقسیط گردد. اما مشکل این است که تا فاضل دیه پرداخت نشود، ولیّ دم زن حق استیفای قصاص را ندارد و فاضل دیه ملک قاتل یا وراث او می‌باشد، در نتیجه رضایت ایشان شرط است. اگر قاتل یا وراث او حاضر به تقسیط باشند، می‌توان قاتل را قصاص کرد و اگر راضی به تقسیط نباشند، نمی‌توان او را قصاص نمود.

۲ - لایحه مجازات اسلامی پس از تصویب در کمیسیون حقوقی و قضایی مجلس شورای اسلامی در جلسه علنی چهارشنبه مورخ ۸۷/۹/۲۵ مطرح و نمایندگان مجلس طبق اصل ۸۵ قانون اساسی مدت اجرای آزمایشی آن را به مدت ۵ سال تصویب کردند. این لایحه برای تصویب نهایی به شورای نگهبان فرستاده شده است (روزنامه خراسان، ۸۷/۹/۲۶، ش ۱۷۴۴۱، ص ۵). ماده فوق از متن لایحه در تاریخ ۸۷/۲/۲۲ به تصویب کمیسیون رسیده است.

ماده ۳۸۴ ق.م.ا: «هرگاه زن مسلمانی عمداً کشته شود، حق قصاص ثابت است، لکن اگر قاتل مرد مسلمان باشد ولی دم باید پیش از قصاص، نصف ديه کامل را به او بپردازد ... تبصره: در صورتی که ولی دم، متقاضی قصاص باشد، در صورت عجز از پرداخت، فاضل ديه از بیت‌المال پرداخت خواهد شد.»
در این نوشتار سه راه فوق مورد نقد و بررسی فقهی قرار می‌گیرد تا معلوم شود کدامیک از این سه راه از لحاظ مبانی شرعی و مستندات، صحیح می‌باشد.

۱) برابری زن و مرد در قصاص

عمده دلیلی که فقهای شیعه به استناد آن معتقدند قصاص مرد در مقابل زن منوط به پرداخت فاضل ديه است، روایات می‌باشد؛ گرچه گاه به قرآن و اجماع نیز استناد نموده‌اند. روایات متعدد صحیح‌السند و تام‌الدلاله‌ای وجود دارد که قصاص مرد را مشروط به پرداخت نصف ديه از سوی اولیاء دم زن می‌داند (ر.ک. عاملی، ۱۴۱۶ق: ج ۲۹، صص ۸۷-۸۰). از جمله روایت «صحیح‌ه حلبی» امام صادق علیه السلام درباره مردی که زنی را به عمد کشته است و اولیاء دم زن خواهان قصاص بودند؛ می‌فرماید: «ذاک لهم اذا ادّوا الی اهله نصف الدية» (همان، ص ۸۲)؛ (استیفای قصاص برای ایشان است به شرطی که نصف ديه را به ورثهٔ قاتل بدهند).

البته در مقابل این حدیث، روایت «سکونی» است، مطابق آن امام صادق علیه السلام می‌فرمایند، امیرالمؤمنین علی علیه السلام مردی را به سبب آنکه زنی را به عمد کشته بود، قصاص کردند (همان، ۸۴). البته در این روایت صحبتی از رد ديه نشده است.

فقها به روایت اخیر استناد نکرده‌اند؛ زیرا روایاتی که قصاص مرد را منوط به پرداخت فاضل دیه می‌کند، از جهت قوت دلالت و صحت سند بر روایت اخیر برتری دارد؛ ضمن اینکه روایت اخیر به فرض صحت سند، قابل تأویل بر موردی است که فاضل دیه پرداخت گردد (ر.ک. عاملی، ۱۴۱۶ق: ج ۲۹، ص ۸۴؛ خوانساری، ۱۴۰۵ق: ج ۷، ص ۱۹۹؛ خویی، ۱۳۹۶ق: ج ۲، ص ۳۵).

برخی از فقهای معاصر روایت سکونی را که حکایت از قصاص مرد بدون رد فاضل دیه به زن می‌کند، مقدم بر روایاتی دانسته‌اند که حاکی از قصاص مرد منوط به پرداخت نصف دیه است؛ زیرا در تعارض روایات، روایت سکونی مقدم است به علت آنکه موافق با کتاب بوده و روایات مورد استناد اکثر فقها مخالف با کتاب می‌باشد (ر.ک. صناعی، ۱۳۸۲: ص ۱۹۰). لذا به برابری زن و مرد در قصاص معتقد شده‌اند.

۱-۱) نقد و بررسی

با توجه به مبانی فقهی، نظریه برابری زن و مرد در قصاص با دلایل ذیل قابل دفاع نیست:

الف) تعارضی بین روایت سکونی با سایر روایات نیست تا در مقام تعارض به مرجحات از جمله موافقت و مخالفت با کتاب رجوع شود؛ زیرا در سند روایت سکونی «حسین بن یزید نوفلی» است که درباره وی توثیق و تضعیفی نقل نشده، در نتیجه روایت به علت آنکه وضعیت یکی از راویان آن روشن نیست، ضعیف به شمار می‌رود و هیچ‌گاه روایت ضعیف نمی‌تواند معارض با روایت صحیح باشد. اما در این بحث نه تنها یک روایت صحیح،

بلکه روایات متعدد صحیح‌السند بر پرداخت فاضل دیه برای قصاص مرد قاتل دلالت می‌کنند.

ب) اگر روایت سکونی از حیث سند معتبر باشد، از جهت دلالت به قرینه روایات گروه اول بر موردی حمل می‌شود که اولیاء دم زن، فاضل دیه را پرداخت کنند، افزون بر اینکه روایت سکونی حاکی از فعل امام معصوم علیه السلام بوده و نمی‌تواند با روایات دیگر که نص صریح است، در تعارض باشد.

ج) برای موافقت روایت سکونی با کتاب و مخالفت روایات دیگر با کتاب دو احتمال متصور است: اول، مقصود، اطلاق آیه «النفس بالنفس» (مائده، ۴۵)، باشد. در پاسخ می‌توان ادعا نمود: گرچه اطلاق آیه «النفس بالنفس» دلالت دارد که نفس در مقابل نفس قصاص می‌شود، بدون آنکه رد دیه‌ای صورت گیرد، لیکن اطلاق آیه به وسیله منطوق و مفهوم آیه «الحرّ بالحرّ... والانثی بالانثی» (بقره، ۱۷۸)، تقیید شده است. در این آیه حر در مقابل حر قصاص می‌شود، پس حر در مقابل عبد قصاص نمی‌شود و زن نیز در مقابل زن قصاص می‌شود، پس مرد در مقابل زن قصاص نمی‌شود (ر.ک. طوسی، ۱۴۱۷ق: ج ۵، ص ۱۴۵؛ اردبیلی، بی تا: صص ۶۷۲ - ۶۷۰؛ خویی، ۱۳۹۵ق: صص ۲۹۷ - ۲۹۵؛ طباطبایی، ۱۴۰۲ق: ج ۱، ص ۴۳۲). پس اطلاقی برای «النفس بالنفس» باقی نمی‌ماند. حتی اگر اطلاق آن پذیرفته شود، در نتیجه روایت سکونی موافق با آیه «النفس بالنفس» و روایات دیگر موافق با مفهوم آیه «الانثی بالانثی» هستند، لذا نمی‌توان روایات دیگر را مخالف قرآن دانست.

احتمال دوم، مقصود از موافقت و مخالفت با کتاب، آیات نفی ظلم از

فصلنامه شورای فرهنگی اجتماعی زنان

ساحت حق تعالی باشد، آیاتی مثل: «و تَمَّتْ کَلِمَتُ رَبِّکَ صِدْقًا وَعَدْلًا» (انعام، ۱۱۵)، «و ما ربک بظلام للعبید» (فصلت، ۴۶)، «ان الله لا یظلم الناس شیئا ولکن الناس انفسهم یظلمون» (یونس، ۴۴) و ... در نتیجه روایت سکونی موافق آیات است و لزوم پرداخت نصف دیه بر اولیای دم زن ظلم و خلاف عدل می باشد و روایاتی که بیانگر این حکم هستند به علت مخالفت با قرآن از درجه اعتبار ساقط می شوند (رک. صاعی، ۱۳۸۲: صص ۱۶۸-۱۶۶). این سخن نیز قابل پذیرش نیست؛ زیرا در صورتی می توان آن را پذیرفت که ثابت شود، تفاوت زن و مرد در قصاص و دیه، ظلم است، چرا که این دو در شخصیت انسانی با هم برابرند، در نتیجه این دو باید از حقوقی یکسان برخوردار باشند. ولی آیا منشأ دیه و قصاص حقیقت انسانی است تا نتیجه گرفته شود زن و مرد در این حقیقت برابرند یا ممکن است، امور دیگری همچون ساختار اقتصادی منشأ دیه باشد. به این معنا که چون نقش اقتصادی مرد بیش از نقش اقتصادی زن است، دیه و قصاص زن و مرد نیز متفاوت است. همچنین در صورتی الزام اولیاء دم زن به رد نصف دیه خلاف عدل است که ثابت شود، حق زن مثل حق مرد است. اما از کجا چنین مطلبی ثابت می شود.

بنابراین مبانی شرعی بر راه اول که برابری زن و مرد در دیه و قصاص باشد، مساعدت نمی کنند.

۲) پرداخت فاضل دیه از بیت المال

برخی معتقدند حکومت برای کمک به اولیای دم زن، با پرداخت فاضل دیه از بیت المال زمینه اجرای قصاص را فراهم نماید. این نظر از سه جهت

قابل پیگیری است: ابتدا مشخص شدن قائلین این نظر، دوم تبیین مستندات و سوم نقد و بررسی موضوع.

۱-۲) طرفداران پرداخت فاضل ديه از بیت المال

این مسئله در کتب فقهی مطرح نشده، بلکه تنها در استفتائاتی که در سال‌های اخیر از مراجع این موضوع دیده می‌شود. برخی از این استفتائات بیان می‌گردد:

- «در موارد پرداخت فاضل ديه، چنانچه اولیای دم علی‌رغم اصرار بر قصاص، قدرت پرداخت فاضل ديه را نداشته باشند و از طرفی به طور عادی نیز امیدی به تمکن آنان در آینده نباشد بفرماید: الف) آیا در این گونه موارد قصاص به طور قهری به ديه تبدیل می‌شود؟ ب) چنانچه پاسخ منفی است، در شرایطی که عدم قصاص یا تأخیر آن به مصلحت نباشد و چه بسا عوارض سیاسی و اجتماعی شدیدی در برداشته باشد، آیا می‌توان فاضل ديه را از بیت‌المال پرداخت و حکم قصاص را اجرا نمود؟» (کنجینه استفتائات قضایی، کد سؤال ۹۵). در پاسخ برخی مراجع که مخالف پرداخت فاضل ديه از بیت‌المال هستند؛ ذیلاً بیان می‌شود:

- آیت‌الله بهجت: «الف) در فرض سؤال حق ندارند قصاص کنند و ديه در صورتی ثابت می‌شود که قاتل قبول کند و اولیاء هم بپذیرند. ب) تا فاضل ديه پرداخت نشود، حق قصاص نیست تا عدم آن مصلحت نباشد» (همان، کد سؤال ۳).
- آیت‌الله تبریزی: «الف) تا وقتی که اولیاء دم فاضل ديه را پرداخت نکنند، حق قصاص ندارند والله العالم. ب) حق جانی است که فاضل ديه را

از اولیاء دم بگیرد و الا حق قصاص ندارند و الله العالم» (همان).

- آیت الله سیستانی: «ب) خیر» (همان).

- آیت الله خامنه‌ای: «ب) مورد ثبوت دیه بر بیت‌المال نیست» (همان).

- آیت الله صافی گلپایگانی: «پرداخت فاضل دیه از بیت‌المال وجه شرعی

ندارد و عنوان کلی عدم مصلحت در تأخیر قصاص مجوز اداء از بیت‌المال

نیست و الله العالم» (همان، کد سؤال ۵۰۸۸ و سؤال ۳).

در مقابل، برخی مراجع پرداخت دیه از بیت‌المال را تنها در صورت وجود مصلحت جایز دانسته‌اند. به تعبیر دیگر فقط در صورت مصلحت می‌توان فاضل دیه را از بیت‌المال پرداخت نمود.^۱ چنانکه در پاسخ استفتاء از ایشان آمده است:

- آیت الله فاضل لنکرانی: «ب) دلیلی عام بر این مسئله نداریم، بلی اگر

حاکم شرع مصلحت بداند می‌تواند طبق صلاح‌حدید خود عمل کند» (همان).

- آیت الله مکارم شیرازی: «ب) در صورتی که عدم قصاص واقعاً مشکل

آفرین بوده باشد، پرداختن فاضل دیه از بیت‌المال بی‌مانع است» (همان).

۱ - مثلاً آیت‌الله مکارم در استفتایی دیگر معتقدند: «دلیلی بر پرداختن فاضل دیه از بیت‌المال نداریم» (گنجینه استفتائات قضایی، کد سؤال ۵۰۸۸ و کد سؤال ۳). آیت‌الله فاضل لنکرانی در استفتایی مشابه معتقدند: «در فرض سؤال تا اولیاء دم نصف دیه را نداده‌اند، نمی‌توانند قصاص کنند و اگر اولیاء دم ندارند باید قاتل را با کفالت آزاد کنند تا بعد که توانستند نصف دیه را بدهند و او را قصاص کنند» (فاضل لنکرانی، ۱۳۷۷: ص ۴۵۵).

۲- ایشان در استفتایی مشابه چنین مرقوم نموده‌اند: «پرداخت فاضل دیه از بیت‌المال وجهی ندارد بلی حاکم و مجتهد جامع الشرائط در صورت مصلحت می‌تواند به مقدار نصف دیه یا کمتر و بیشتر به اولیاء مقتوله کمک کند تا آنان توان تقاضای قصاص با پرداخت فاضل دیه را داشته باشند» (گنجینه استفتائات قضایی، کد سؤال ۳).

- آیت‌الله موسوی اردبیلی: «ب) نمی‌شود مگر آن‌که حاکم شرع با رعایت قوانین اقدام نماید یا حاکم شرع جامع الشرائط باشد»^۱ (همان).

- آیت‌الله روحانی: «در صورتی که عدم قصاص عوارض سیاسی و اجتماعی داشته باشد که لازم است جلوگیری شود، این مبلغ را از بیت‌المال بدهند» (روحانی، ۱۳۷۸: ص ۱۷).

لایحه مجازات اسلامی پرداخت فاضل ديه از بیت‌المال را به طور مطلق بدون قید و وجود یا عدم مصلحت پذیرفته است. ماده ۳۸۴ مقرر می‌دارد: «هرگاه زن مسلمانی عمداً کشته شود، حق قصاص ثابت است لکن اگر قاتل، مرد مسلمان باشد، ولیّ دم باید پیش از قصاص، نصف ديه کامل را به او بپردازد ... تبصره: در صورتی که ولیّ دم، متقاضی قصاص باشد، در صورت عجز از پرداخت، فاضل ديه از بیت‌المال پرداخت خواهد شد». بنابراین، اطلاق این ماده از حیث فقهی قابل تأیید نیست.

۲-۲) ادلهٔ پرداخت فاضل ديه از بیت‌المال

این سؤال مطرح است که مستندات فقهی قائلین پرداخت فاضل ديه از بیت‌المال چیست؟ متأسفانه چون این بحث در کتاب‌های فقهی مطرح نشده و تنها در استفتائات آمده، مبانی و مستندات فقهی آن دیده نمی‌شود. اما ممکن است به یکی از سه مورد ذیل استناد شود:

۱ - ایشان در استفتایی مشابه چنین مرقوم نموده‌اند: «در صورت عدم تمکن اولیاء دم از پرداخت نصف ديه، از بیت‌المال نمی‌شود پرداخت نمود مگر اینکه حکومت قصاص را بر صلاح اسلام بداند» (گنجینه استفتائات قضایی، کد سؤال ۳). ظاهر عبارت ایشان در استفتایی دیگر آن است که ولیّ دم می‌تواند ديه زن را از قاتل بگیرد، یعنی او را بر پرداخت فاضل ديه اجبار نماید (همان، کد سؤال ۵۰۸۸).

۱- ۲- ۲) قاعده فقهی «لایبطل»

یکی از قواعد بسیار مهم فقه جنایی قاعده: «لایبطل دم امرء مسلم»^۱ (مجموعه نظریات مشورتی فقهی در امور کیفری و دیات، ۱۳۸۳: ج ۵، ص ۱۲۳- ۱۱۷) است که بر اساس آن خون مسلمان هدر نمی‌رود. در برخی روایات سخن از عدم بطلان خون است و قید مسلمان هم ندارد، در نتیجه شامل غیر مسلمانانی که در پناه حکومت اسلامی زندگی می‌کنند نیز می‌شود.

قاعده فوق در فقه اسلامی از اهمیت بالایی برخوردار می‌باشد، چرا که در روایات مبنای احکام مختلفی قرار گرفته است. احکامی همچون پذیرش شهادت زنان در قتل، تشریح قسامه، پرداخت دیه از بیت‌المال در مورد مقتولی که قاتلش شناخته نشده است و ... در نتیجه اگر ادعا شود، قاعده «لایبطل» از سطح ادله فقهی فراتر رفته و در حد مبانی فقهی است سخن‌گرافی نیست.

از جمله روایاتی که حاوی این قاعده می‌باشد، «صحیحہ ابی بصیر» از امام صادق علیه السلام است: «فی رجل قتل رجلاً متعمداً ثم هرب القاتل فلم یقدر علیه قال علیه السلام ان كان له مال اخذت الدية من ماله والا فمن الاقرب فالاقرب و ان لم یکن له قرابة اذاه الامام فانہ لایبطل دم امرء مسلم» (عاملی، ۱۴۱۶: ج ۲۹، ص ۳۹۵؛ ابوبصیر سؤال می‌کند از حکم مردی که مرد دیگری را به عمد کشته است، سپس فرار کرده و دستیابی به قاتل ممکن نیست. امام صادق علیه السلام فرمود: اگر

۱- مقصود از این قاعده که گاه به‌جای واژه لایبطل، واژه‌های لایهدر یا لایطل به‌کار رفته است آن است که اگر مسلمان محقون‌الدم کشته شود و قاتل او قصاص نشود در هر صورت خون وی به هدر نمی‌رود و باید دیه نفس در ازای آن پرداخت شود، حال اجرا نشدن قصاص یا بدان علت است که قتل عمدی نبوده یا اگر هم عمدی بوده، به‌علت موانع ثبوتی یا اجرایی نوبت به قصاص نرسیده است (ر.ک. حاجی ده‌آبادی، ۱۳۸۷: صص ۴۸۶ - ۴۷۳؛ عابدینی، ۱۳۸۳: ش ۴۰، صص ۷۹ - ۴۴).

قاتل مال دارد ديه از مالش گرفته می‌شود و الا از خویشانش به صورت الاقرب فالاقرب گرفته می‌شود و اگر خویشانی ندارد امام ديه را می‌پردازد، چرا که خون مسلمان هدر نمی‌رود).

در این روایت سه حکم خلاف اصل، به استناد قاعده لایبطل تثبیت شده است؛ زیرا اولاً، ديه در قتل عمد تصالحی است و نمی‌توان به اجبار از قاتل ديه گرفت؛ ثانیاً، اگر مقصود از اقارب، عاقله باشد، عاقله در قتل خطای محض ضامن هستند و در قتل عمد ضامن نیستند؛ همچنین ضامن عاقله و ضامن اقارب، چه در قتل خطای محض و چه در دیگر انواع قتل‌ها خلاف اصل است. ثالثاً، ضامن بیت‌المال خلاف اصل است. زیرا مطابق اصل شخصی بودن مسئولیت، ضامن بر عهده شخصی است که جان یا عضو یا مال دیگری را تلف کرده است، در نتیجه اگر شخص یا اشخاص حقیقی یا حقوقی همچون عاقله، اقارب و بیت‌المال مسئول پرداخت ديه قتل باشند که دیگری انجام داده، خلاف اصل است. اما برای آنکه خون مقتول مسلمان هدر نرود، ابتدا از اموال قاتل و سپس از اقارب و در نهایت از بیت‌المال ديه پرداخت می‌شود.

لذا طبق این قاعده می‌توان نصف ديه زن را از بیت‌المال پرداخت نمود؛ زیرا از یک سو ديه در قتل عمد تصالحی است و فرض آنست که مرد قاتل حاضر به مصالحه نیست و از سوی دیگر اولیای دم زن تمکن مالی برای پرداخت فاضل ديه را ندارند و امیدی به بهبود وضعیت اقتصادی ایشان در آینده نیز نیست. در نتیجه زنی که به ناحق کشته شده، در مقابل خونش، نه

قصاص صورت گرفته و نه دیه‌ای پرداخت شده است. لذا برای اینکه خون مسلمان هدر نرود، لازم است بیت‌المال برای کمک به اولیای دم زن با پرداخت فاضل دیه، زمینه اجرای قصاص را فراهم نماید (ر.ک. بای، ۱۳۸۳: ش ۳، ص ۸۴).

۲-۲-۲) آیات

خداوند متعال در قرآن کریم می‌فرماید: «و من قتل مظلوماً فقد جعلنا لولیه سلطاناً» (اسرا، ۳۳)؛ (هرکس به ناحق کشته شود، برای ولی او سلطنت قرار دادیم).

معنای سلطنت ولی دم، اختیار وی بر قصاص قاتل است، مطابق آیه خداوند برای هر قتل عمد عدوانی، حق قصاص و قدرت بر استیفای قصاص را تشریح نموده است. حال اگر ولی دم متمکن از پرداخت فاضل دیه نباشد، سلطنتی بر قاتل ندارد. لازمه سلطنت ولی دم بر قاتل، کمک از بیت‌المال برای پرداخت فاضل دیه است (ر.ک. محمدی جورکویه، ۱۳۸۷: ص ۱۴۹). به تعبیر دیگر اگر بیت‌المال به ولی دم زن کمک نکند، ولی دم زن سلطنت بر قصاص ندارد و این خلاف آیه شریفه است که برای هر ولی دمی، سلطنت بر قصاص پیش‌بینی نموده است.

۲-۲-۳) مصلحت مسلمین و بیت‌المال

اکثر فقها معتقدند، بیت‌المال برای مصالح مسلمانان است (ر.ک. طوسی، ۱۳۸۷: ج ۲، ص ۵۵؛ همان، ج ۶، ص ۲۹۲؛ شهید ثانی، ۱۴۱۳ق: ج ۳، ص ۱۳۱؛ همان، ج ۱۳، ص ۳۵۰). گاه مصلحت اقتضا می‌کند که با پرداخت فاضل دیه، زمینه اجرای قصاص فراهم

فاضل ديه و حیطهٔ اختيار ولّی دم در قتل زن

گردد؛ زیرا «افراد تهیدست جامعه نباید احساس نمایند که به دلیل ضعف بنیه مالی، از اجرای مجازات قانونی نسبت به متجاوزان به نفوس خود ناتوانند. عدم پرداخت فاضل ديه ضمن آنکه ممکن است، موجب احساس حقارت ولّی دم گردد، چه بسا موجب تجرّی قاتل شده و وی را به قتل‌های مشابه ترغیب نماید؛ به ویژه آن که اگر قاتل اطمینان یابد که ولّی دم هیچ‌گاه نخواهد توانست فاضل ديه را جهت اجرای قصاص فراهم کند ... روشن است که پرداخت مازاد ديه از بیت‌المال برای قصاص مرد در مقابل زن در وضعیتی که عدم اجرای قصاص پیامدهای سیاسی و اجتماعی برای نظام اسلامی دارد و احتمال برانگیخته شدن حس انتقام شخصی و ایجاد هرج و مرج وجود دارد، مصلحت آن کمتر از [برای نمونه] مصلحت پرداخت هزینه شاهد از بیت‌المال [که در فقه پذیرفته شده] نیست» (محمدی جورکویه، ۱۳۸۷: صص ۱۵۳ - ۱۵۰).

۳-۲) نقد و بررسی پرداخت فاضل ديه از بیت‌المال

پرداخت فاضل ديه از بیت‌المال هم به‌طور کلی و هم از جهت مستندات مشکل است.

نقد و اشکال کلی این است که به چه دلیل حکومت بی‌طرفی خود را زیر پا گذارد و از یک طرف دعوا حمایت کند. بدیهی است اولاً، هم قاتل و هم اولیای دم زن هر دو شهروند حکومت می‌باشند؛ ثانیاً، مجازات قصاص مجازاتی شخصی است و در اختیار ولّی دم است و ولّی دم اجباری به استیفای آن ندارد. حال در این مسئله شخصی، چرا حکومت بی‌طرفی خود را زیر پا گذارد و با پرداخت فاضل ديه زمینهٔ قصاص طرف دیگر را فراهم

آورد. به خصوص با توجه به اینکه بر عفو قاتل در قرآن و روایات تأکید شده است، شاید بتوان عدم اجرای قصاص را با سیاست کیفری اسلام بیشتر مناسب دانست. یعنی اسلام حق قصاص را به اختیار اولیای دم گذاشته، اما هیچ‌گاه استیفای قصاص را تشویق ننموده؛ البته قاتل از حیث جنبه عمومی جرم قابل تعزیر است و حکومت نمی‌تواند از تعزیر قاتلی که عفو شده و قصاص نشده خودداری نماید، چنانکه در روایات نیز بر این مطلب تأکید شده؛ مثلاً در روایت «فضیل بن یسار» آمده است: هنگامی که قتل با شرکت چند نفر صورت پذیرد و ولی دم برخی را قصاص نماید، شرکایی که قصاص نمی‌شوند، ملزم به پرداخت دیه به قصاص‌شونده هستند و حاکم ایشان را حبس می‌نماید (ر.ک. عاملی، ۱۴۱۶ق: ج ۲۹، ص ۴۳).

۱-۳-۲) نقد استناد به قاعده «لایبطل»

الف) استناد به این قاعده در موردی تمام است که ولی دم زن نتواند مرد را به پرداخت دیه زن اجبار نماید؛ یعنی آنچه در راه حل سوم بیان خواهد شد تمام نباشد، در حالی که مطابق مبانی فقهی ولی دم زن می‌تواند با پرداخت نصف دیه، مرد را قصاص نماید یا اینکه از مرد قاتل دیه زن را بگیرد و در گرفتن دیه زن، دیگر نیازی به مصالحه نیست.

ب) به فرض که دیه در همه موارد قتل عمد و از جمله قتل زن توسط مرد تصالحی باشد، در این مسأله در صورتی می‌توان به استناد قاعده لایبطل، پرداخت فاضل دیه را از بیت‌المال موجه دانست که راه منحصر هدر نرفتن خون زن، پرداخت فاضل دیه به مرد باشد، در حالی که چنین نیست و می‌توان

به استناد همین قاعده، پرداخت ديه زن را از بیت المال موجه دانست. به تعبیر دیگر حداقل دو راه برای هدر رفتن خون زن متصور است:

اول، بیت المال فاضل ديه را بپردازد و مرد قصاص شود؛ دوم، بیت المال ديه زن را بپردازد؛ در نتیجه قاعده لایبطل اقتضا نمی‌کند که فاضل ديه از بیت المال پرداخت و مرد قصاص شود.

ج) اگر قاعده لایبطل چنین توانایی داشته باشد که بتواند پرداخت فاضل ديه را ایجاب نماید، با نتایج و به تعبیر بهتر با فقه جدیدی روبرو شده که کسی به آن ملتزم نیست. مثلاً آیا ولی دم در قتل عمد حق عفو جانی را ندارد، چون عفو قاتل، باعث هدر رفتن خون مسلمان می‌شود؟!

د) در کنار قاعده لایبطل قاعده: «لایبطل حق امرء مسلم» (همان، ص ۸۹) هم در روایات آمده است که وزان این قاعده وزان قاعده لایبطل است. حال آیا می‌توان به استناد قاعده اخیر، در مورد زنی که مجنی علیها است و خواهان قصاص مادون نفس مرد جانی است و توانایی پرداخت فاضل ديه را ندارد، به پرداخت فاضل ديه از بیت المال قائل شد؟ التزام به چنین مطلبی بسیار بعید است.

۲-۳-۲) نقد استناد به آیه

برخی در استناد به آیه «من قتل مظلوما» معتقدند: «به نظر می‌رسد سلطنت مذکور در آیه، نسبت به مواردی که رد فاضل ديه ضروری است، سلطنت بالقوه باشد نه بالفعل که این سلطنت در موارد خاصی با پرداخت فاضل ديه به فعلیت می‌رسد» (محمدی جورکویه، ۱۳۸۷: ص ۱۴۹). ضمن آنکه اگر

ولیّ دم زن بتواند مرد قاتل را بر پرداخت دیه زن اجبار نماید، اشکال مرتفع می‌شود؛ زیرا ولیّ دم زن سلطنت بر اخذ دیه از مرد قاتل را دارد.

۳-۳-۲) نقد استناد به مصلحت مسلمین و بیت‌المال

اینکه بیت‌المال برای مصالح مسلمین معدّ است، صحیح می‌باشد؛ اما بحث در صغرای قضیه بوده که آیا پرداخت فاضل دیه برای قصاص نمودن مرد قاتل، مصلحت مسلمین است؟ البته بحث مصلحت بودن یا نبودن تا حدّی بی‌فایده است؛ زیرا ملاک تشخیص مصلحت امام و رهبر مسلمین است نه دیگران؛ در عین حال ولیّ امر می‌تواند از تشخیص دیگران در این زمینه بهره‌بردار.

به هر حال نظر صحیح همان عدم پرداخت فاضل دیه از بیت‌المال است، همچنانکه برخی مراجع معاصر معتقدند؛ چرا که قصاص، مجازاتی شخصی و خصوصی است و مواردی که باید از بیت‌المال هزینه شود، متعدد و متنوع است؛ همچون رسیدگی به مستمندان و آسیب‌دیدگان و اداره کشور و ... با این وجود چه جایی برای پرداخت فاضل دیه می‌باشد. از آنجا که ولیّ امر مسلمین خود عملاً در صحنه اداره کشور حضور و بر مسائل کشور اشراف دارند، ایشان پرداخت فاضل دیه را از بیت‌المال نپذیرفته‌اند، لذا نمی‌توان ادعا نمود، پرداخت فاضل دیه از بیت‌المال به مصلحت باشد. همچنین آیت‌الله بهجت مرقوم نمودند: «تا فاضل دیه پرداخت نشود، حق قصاص نیست، تا عدم آن مصلحت نباشد» (گنجینه استفتانات قضایی، کد سؤال ۵).

۳) تصالحي نبودن پرداخت ديه به ولیّ زن

اگر ولیّ دم زن توانایی پرداخت فاضل ديه را نداشته باشد و قاتل حاضر به مصالحه با ولیّ دم نباشد، لذا خون زن هدر می‌رود، اما اگر ولیّ دم بتواند قاتل را بر پرداخت ديه زن اجبار نماید؛ خون زن هدر نمی‌رود. به تعبیر دیگر گرفتن ديه در این گونه موارد شبیه قتل شبه عمد و خطای محض تصالحي نباشد و ولیّ دم بتواند از قاتل چه راضی باشد یا نباشد، ديه بگیرد. برخی از فقهای متأخر و معاصر، این نظر را پذیرفته‌اند، هر چند طرفداران این نظر از مبنای یکسانی استفاده نکرده‌اند. البته طرفداران این نظر در مبنای رسیدن به این نظر اختلاف عقیده دارند، اما در نهایت به یک نظر رسیده‌اند.

- علامه حلی: «و یقتل ... الحر بالحرّه بعد ردّ فاضل ديه و لو امتنع الولی او کان فقیرا فالاقرب ان له المطالبة بدیه الحرّة اذ لاسبیل الی طل الدم» (حلی، ۱۴۱۳ق: ج ۳، ص ۵۹۴)؛ (مرد آزاد به سبب کشتن زن آزاد، بعد از رد فاضل ديه قصاص می‌شود. اگر ولیّ دم زن از پرداخت فاضل ديه امتناع نمود یا به علت فقر توانایی پرداخت آن را نداشت، قول به صواب نزدیک‌تر آن است که ولیّ دم می‌تواند از قاتل، ديه زن را مطالبه کند؛ زیرا راهی به سوی هدر رفتن خون [در اسلام] نیست).

- فخرالمحققین: «و الاقوی عندی انه له المطالبة بالديه مع اعساره لامع یساره و امتناعه» (فخرالمحققین، ۱۳۸۹ق: ج ۴، ص ۵۷۱)؛ (نظر قوی به عقیده من آن است که ولیّ دم تنها در صورت ناتوانی می‌تواند از قاتل ديه زن را مطالبه کند، نه در صورتی که توانایی دارد، ولی از پرداخت فاضل ديه خودداری می‌نماید).

- آیت‌الله گلپایگانی: «در فرض سؤال که ولیّ مقتوله قادر بر ادای نصف دیه مرد نیست، نمی‌تواند قصاص کند و فقط می‌تواند دیه زن را که نصف دیه مرد است از قاتل مطالبه کند و قاتل نیز ملزم به اداء دیه زن است و حق اینکه با امتناع از اداء دیه، تقاضای قصاص کند ندارد» (گلپایگانی، ۱۳۷۲: ج ۳، ص ۲۹۳).

- آیت‌الله خویی: «در مواردی که ولیّ دم نتواند جز با پرداخت نصف دیه قصاص کند، قصاص بر وی متعین نیست تا ملزم به پرداخت نصف دیه باشد، مثل اینکه مردی زنی را بکشد. اگر ولیّ زن بخواهد قصاص کند، باید نصف دیه را به اولیای قصاص شونده بپردازد، اما وی ملزم و مجبور به این کار نیست، بلکه حق دارد از قاتل دیه را بگیرد. روایات بر این مطلب دلالت می‌کنند، علاوه بر اینکه اگر در امثال این موارد ولیّ دم نتواند مطالبه دیه کند، لازم می‌آید در برخی موارد خون مسلمان هدر رود؛ زیرا مفروض آن است که ولیّ دم قدرت پرداخت نصف دیه به قاتل را ندارد و قاتل نیز به پرداخت دیه [و مصالحه] حاضر نیست» (خویی، ۱۳۹۶ق: ج ۲، ص ۲۸).

۱-۳) دلایل تصالحی نبودن پرداخت دیه به ولیّ زن

۱-۱-۳) اختیار ولیّ دم در قصاص و دیه

در صورت اعتقاد به اجبار قاتل به پرداخت دیه توسط ولیّ دم در این مسئله هم ولیّ دم زن می‌تواند قاتل مرد را به پرداخت دیه مجبور نماید. این مسئله دو صورت دارد: اول، شرایط قصاص فراهم نیست و چنین قتل عمدی، مستوجب دیه است، مثل پدری که فرزندش را به عمد کشته است؛

دوم، شرایط قصاص فراهم باشد، حال آیا حق ولی دم منحصر به قصاص است و نمی‌تواند از قاتل، ديه بگیرد، مگر اینکه قاتل به دادن ديه راضی باشد یا ولی دم حق دارد، قصاص کند یا از قصاص صرف نظر نموده، ديه بگیرد. به تعبیر دیگر حق ولی دم، یکی از دو امر قصاص و ديه است. در فرض اخیر، ولی دم می‌تواند رأساً از قصاص صرف نظر نموده و قاتل را به پرداخت ديه اجبار نماید. اکثر فقهای شیعه نظر اول (ر.ک. طوسی، ۱۴۱۷ق: صص ۱۷۶-۱۷۸؛ همان، بی تا: ص ۷۳۴؛ ابن زهره، ۱۴۱۷ق: ص ۴۰۵؛ ابن ادریس، ۴۱۱ق: ج ۳، ص ۳۲۶؛ شهید ثانی، ۱۴۱۳ق: ج ۱۵، ص ۲۲۴) و برخی نظر دوم را پذیرفته‌اند (ر.ک. ابن فهد حلی، ۱۴۱۳ق: ج ۵، صص ۲۵۱-۲۴۹) طبیعی است، طبق نظر دوم، نیاز به دلیل یا ادله دیگری برای اخذ ديه زن از مرد قاتل نیست. اما چون ادله فقهی به این نظر مساعدت نمی‌کنند. نمی‌توان از این راه مرد قاتل را به پرداخت ديه زن اجبار نمود.

۲-۱-۳) قاعده فقهی «لا یبطل»

برخی فقها با استناد به قاعده «لا یبطل» معتقدند: اولیای دم زن می‌توانند مرد قاتل را به پرداخت ديه زن اجبار نمایند، زیرا فرض آن است که قاتل حاضر به مصالحه با ولی دم نیست و ولی دم هم توانایی پرداخت فاضل ديه را برای قصاص ندارد. در این مورد اگر ولی دم نتواند ديه زن را از قاتل بگیرد، چرا که ديه در قتل عمد تصالحي است، خون زن هدر رفته و بی‌گناه کشته شده و قاتلش قصاص نشده و ديه‌ای برای مقتول پرداخت نشده است. استناد به این قاعده در کلام برخی فقها مثل علامه حلی و آیت الله خویی دیده می‌شود (ر.ک. حلی، ۱۴۱۳ق: ج ۳، ص ۵۹۴؛ خویی، ۱۳۹۶ق: ج ۲، ص ۲۸).

صاحب جواهر در ردّ این نظر می‌نویسد: «نهایت چیزی که این دلیل اقتضا می‌کند تأخیر قصاص تا زمان توانایی بر پرداخت فاضل دیه است و مثل چنین چیزی هدر رفتن [خون مسلمان] به شمار نمی‌رود» (نجفی، ۱۳۶۷: ج ۴۳، ص ۸۲).

این سخن در صورتی که امید به تمکن مالی زن برود، صحیح است. در حالی که بحث در موردی است که اولیای دم زن توانایی پرداخت فاضل دیه را ندارند و امید به تمکن آنها در آینده نیست. به هر حال در صورتی می‌توان به استناد قاعده لایبطل به گرفتن دیه از قاتل معتقد شد که تنها راه هدر نرفتن خون زن مقتوله، گرفتن دیه از قاتل وی باشد والا اگر راه یا راه‌هایی دیگری همچون پرداخت فاضل دیه توسط بیت‌المال و امکان اجرای قصاص با پرداخت دیه زن از بیت‌المال باشد، دیگر نمی‌توان به استناد قاعده لایبطل، اختیاری بودن دیه برای ولیّ دم را اثبات نمود.

۳-۱-۳) روایات

در مورد تصالحی بودن یا اختیاری بودن دیه در قتل عمد اکثر فقهای شیعه معتقد به تصالحی و ابن‌جنید و اسکافی قائل به اختیاری بودن هستند. در این میان آیت‌الله خوئی نظر سومی مطرح نموده‌اند. ایشان موارد جنایات عمد موجب قصاص را بر دو قسم می‌دانند: گاه ولیّ دم یا مجنی علیه برای قصاص، ملزم به پرداخت فاضل دیه نیست، مثل اینکه مردی، مردی را کشته یا زنی زنی را کشته است. ... دیه در این موارد، تصالحی است. اما گاه ولیّ دم برای قصاص، ملزم به پرداخت فاضل دیه است مثل اینکه مردی، زنی را کشته است یا مسلمانی عادت به کشتن کافر ذمی داشته باشد و ... در این

موارد، ديه تصالحي نيست به اين معنا كه ولي دم مي تواند رأساً از قصاص صرف نظر نموده و از قاتل ديه بگيرد (ر.ك. خويي، ۱۳۹۶ق: ج ۲، صص ۱۲۸ - ۱۲۵).

كليت نظر مرحوم آيت الله خويي جاي تأمل دارد: «زيرا در مورد اشتراك در قتل و در مورد قتل زن به دست مرد روايات بر اختيار ولي دم در قصاص و ديه دلالت دارد، اما در ساير موارد دليلي بر اين مطلب نيست. به فرض ولي دم مقتول دو نفر باشند كه يكي از آنها قاتل را عفو نموده است. در اين صورت ولي دم ديگر مي تواند قاتل را قصاص كند، ولي بايد نصف ديه را بپردازد. حال چه دليلي وجود دارد كه وي ميان قصاص و ديه مخير است. اگر در اينجا نيز ولي دم مخير باشد، راهي پيدا مي شود براي اجبار قاتل بر دادن ديه. اگر مثلاً كسي كشته شود و ده نفر ولي دم دارد و تمام آنان خواهان ديه هستند، اما قاتل راضي به آن نيست. يكي از اوليای دم قاتل را عفو مي كند و در نتيجه نه نفر ديگر مي توانند، قاتل را قصاص كنند به شرط اينكه يك دهم ديه كامل به او بپردازند. حال وضعيت به عكس مي شود و اوليای دم مي توانند از قاتل به مقدار نه دهم، ديه بگيرند ... به هر حال اينكه در مورد اشتراك در قتل و قتل زن به دست مرد اوليای دم ميان قصاص و ديه مخيرند از روايات معلوم مي شود، اما نمي توان حكم اين دو مورد را به ساير موارد [مثل قصاص مسلماني كه به كشتن كافر ذمي عادت دارد ...] تسري داد، مگر از طريق تنقيح مناط [قطعي] و ... كه آن هم محل تأمل است» (حاجي ده آبادي، ۱۳۸۴: صص ۳۲۷ - ۳۲۶).

در خصوص قتل زن توسط مرد، تصالحي نبودن ديه از روايات ذيل

معلوم مي گردد:

فصلنامه شورای فرهنگی اجتماعی زنان

- صحیحہ عبد اللہ بن سنان: «قال: سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول في رجل قتل امراته متعمدا قال عليه السلام: ان شاء اهله ان يقتلوه قتلوه و يودّوا الى اهله نصف الدية و ان شاؤوا اخذوا نصف الدية خمسة الآف درهم» (عاملی، ۱۴۱۶ق: ج ۲۹، ص ۸۰)؛ (ابن سنان می گوید: شنیدم امام صادق عليه السلام درباره مردی که زنش را به عمد کشته است، فرمودند: اگر اولیای زن بخواهند قاتل را قصاص کنند، او را می کشند و نصف دیه را به اهلیش می پردازند و اگر بخواهند، نصف دیه [کامل] را که پنج هزار درهم است [از قاتل] می گیرند). در این روایت پرداخت دیه به ولی دم منوط به رضایت قاتل نیست.

- صحیحہ ابی مریم: «عن ابی جعفر عليه السلام قال: اتی رسول الله صلی الله علیه و آله برجل قد ضرب امرأة حاملا بعمود الفسطاط فقتلها فخير رسول الله صلی الله علیه و آله اولياوها ان ياخذوا الدية خمسة الآف درهم و غرة و صيف او وصيفة للذى فى بطنها او يدفعا الى اولياء القاتل خمسة الآف و يقتلوه» (همان، ص ۸۲)؛ (مردی را نزد رسول خدا صلی الله علیه و آله آوردند که با چوب خیمه زن حامله ای را زده و او را کشته بود. رسول خدا اولیای دم را مخیر کردند بین اینکه پنج هزار درهم و عبد نوجوان یا کنیز نوجوانی را برای جنین زن بگیرند یا اینکه به ورثه قاتل پنج هزار درهم بدهند و او را قصاص نمایند).

- معتبره ابوالعباس: «عن ابی عبد الله عليه السلام قال: ان قتل رجل امرأة خیر اولياء المرأة ان شاؤوا ان يقتلوا الرجل و يغرموا نصف الدية لورثته و ان شاؤوا ان ياخذوا نصف الدية» (همان، ص ۸۳)؛ (امام صادق عليه السلام می فرماید: اگر مردی زنی را بکشد، اولیای دم زن مخیرند، اگر خواستند مرد را قصاص کنند

فاضل ديه و حیطه اختيار وليّ دم در قتل زن

و نصف ديه كامل را به ورثه قاتل غرامت بپردازند و اگر خواستند نصف ديه كامل را از قاتل بگيرند).

- صحيحه محمد بن قيس: «عن ابى جعفر عليه السلام فى الرجل يقتل المرأة قال: ان شاء اولياؤها قتلوه و غرموا خمسة آلاف درهم لاولياء المقتول و ان شاووا اخذوا خمسة آلاف درهم من القاتل» (همان، ص ۸۴)؛ (از امام باقر عليه السلام در مورد مردى كه زنى را كشته است، نقل شد كه فرمودند: اگر اولياى دم زن بخواهند مرد را قصاص مى‌كنند و پنج هزار درهم به ورثه او غرامت مى‌پردازند و اگر خواستند پنج هزار درهم از قاتل مى‌گيرند). روايات ديگرى در اين زمينه وجود دارد (همان، صص ۸۷ - ۸۰).

تفاوت اين روايات خاص با قاعده فقهى لا يبطل دم امرء مسلم آن است كه بنا بر قاعده لا يبطل، وليّ دم تنها در صورتى مى‌تواند از قاتل ديه بگيرد كه خود توانايى پرداخت فاضل ديه را نداشته و در آينده هم اميدى به آن نيمى‌رود. اما بنا بر روايات خاص حتى در فرض تمكّن وليّ دم از دادن فاضل ديه، وى مى‌تواند رأساً از قاتل ديه بگيرد.

۴) پيشهاد اصلاح قانون

۱-۴) به نظر مى‌رسد لايحه مجازات اسلامى جديد در اين قسمت مورد تأييد شوراي نگهبان قرار نگيرد، در نتيجه بهتر است به ماده ۴۴ قانون حدود و قصاص مصوب ۱۳۶۱ بازگشت شود يعنى راه حل سوم مورد تأييد قرار گيرد.
۲-۴) با پذيرش راه حل سوم، در موردى كه مردى زنى را به عمد به قتل برساند وليّ دم زن مى‌تواند با قاتل بر پرداخت ديه مصالحه كند يا با پرداخت

فصلنامه شورای فرهنگی اجتماعی زنان

فاضل دیه وی را قصاص نماید یا از قاتل دیه زن را بگیرد، چه ولی دم متمکن از پرداخت دیه باشد چه نباشد و در صورتی که ثابت شود قاتل معسر از پرداخت دیه است به استناد صحیحه ابی بصیر می توان از اقارب و در مرحله بعد از بیت المال دیه گرفته شود، همان طور که در برخی موارد جنایت شبه عمده که جنایت کار مالی ندارد و نیز در جنایت خطای محض که عاقله توانایی ندارند یا جانی اصلاً عاقله ندارد، قانون مجازات اسلامی به ضمان بیت المال معتقد است.

منابع

- «ابن ادریس، محمد (۱۴۱۱ق)، *السرائر*، ج ۲، قم: مؤسسه النشر الاسلامی.
- «ابن زهره، حمزه ابن علی (۱۴۱۷ق)، *غنیة النزوع*، ج ۱، قم: مؤسسه الامام صادق علیه السلام.
- «ابن فهد حلی، احمد بن محمد (۱۴۱۳ق)، *المهذب البارع*، قم: جامعه المدرسین.
- «اردبیلی، مولی احمد (بی تا)، *زبدة البیان*، (محمد باقر بهبودی)، ج ۱، تهران: المكتبة المرتضوية.
- «بای، حسینعلی (۱۳۸۳)، «قلمرو مسئولیت بیت المال در پرداخت دیه»، *فصلنامه فقه و حقوق*، (ش ۳).
- «جبعی عاملی (شهید ثانی)، زین الدین بن علی (۱۴۱۳ق)، *مسالك الافهام*، ج ۱، قم: مؤسسه المعارف الاسلامیة.
- «حاجی ده آبادی، احمد (۱۳۸۴)، *قواعد فقه دیات، مطالعه تطبیقی در مذاهب اسلامی*، تهران: انتشارات پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی.

«حاجی ده‌آبادی، احمد (۱۳۸۷)، *قواعد فقه جزایی*، چ ۱، قم: پژوهشگاه حوزه و دانشگاه.

«حلی (علامه)، حسن بن یوسف بن مطهر (۱۴۱۳ق)، *قواعد الاحکام*، چ ۱، قم: مؤسسه النشر الاسلامی

«خوانساری، سیداحمد (۱۴۰۵ق)، *جامع المدارک*، چ ۲، قم: اسماعیلیان.

«خویی، سید ابوالقاسم (۱۳۹۵ق)، *البیان*، چ ۴، بیروت: دارالزهراء.

«خویی، سید ابوالقاسم (۱۳۹۶ق)، *مبانی تکملة المنهاج*، چ ۲، مطبعة الآداب، نجف اشرف.

«روحانی، سید محمد صادق، (۱۳۷۸)، *استفتائات قضائیه*، چ ۱، بی‌جا.

«صانعی، یوسف، (۱۳۸۲)، *فقه الثقلین*، کتاب القصاص، چ ۱، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (قدس سره).

«طباطبایی، سید محمد حسین (۱۴۰۲ق)، *المیزان*، قم: مؤسسه النشر الاسلامی.

«طوسی، محمد بن الحسن (۱۳۸۷ق)، *المسبوط*، تهران: المكتبة المرتضوية.

«طوسی، محمد بن الحسن (بی‌تا)، *النهاية*، قم: منشورات قدس.

«طوسی، محمد بن حسن (۱۴۱۷ق)، *الخلاف*، چ ۲، قم: مؤسسه النشر الاسلامی.

«عابدینی، احمد (۱۳۸۳)، «قاعده ارزش خون انسان، فقه»، *فصلنامه کاوشی نو در فقه اسلامی*، سال ۱۱، (ش ۴۰).

«عاملی، حر (۱۴۱۶ق)، *وسائل الشیعة*، چ ۳، قم: مؤسسه آل البيت عليهم السلام.

«فاضل لنکرانی، محمد (۱۳۷۷)، *جامع المسائل*، چ ۱، قم: مطبوعاتی امیر.

«فخر المحققین، حسن بن یوسف بن مطهر (۱۳۸۷ق)، *ایضاح الفوائد*، چ ۱، تهران.

«گلپایگانی، سید محمد رضا (۱۳۷۲)، *مجمع المسائل*، چ ۴، قم: دارالقرآن الکریم.

- «محمدی جورکویه، علی (۱۳۸۷)، *قصاص مرد در برابر زن*، چ ۱، تهران: سازمان انتشارات پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی
- «نجفی، محمد حسن (۱۳۶۷)، *جواهر الکلام*، چ ۳، تهران: دارالکتب الاسلامیه.
- «_____، (۱۳۸۲)، *مجموعه بخشنامه‌های قوه قضائیه*، قم: معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضائیه، مرکز تحقیقات فقهی.
- «_____، (۱۳۸۳)، *مجموعه نظریات مشورتی فقهی در امور کیفری (دیات)*، چ ۱، قم: معاونت آموزشی قوه قضائیه و مرکز تحقیقات فقهی.
- «_____، *CD گنجینه استفتائات قضایی*، قم: مرکز تحقیقات قوه قضائیه.